

Coleção
MANUAIS
de **PRÁTICA**

Coord.: **FILIPPE AUGUSTO**
DOS SANTOS NASCIMENTO

Yago Ferraro

MANUAL DE PEÇAS PRÁTICAS PARA CARREIRAS JURÍDICAS

Sentença Penal

2ª edição
Revista, atualizada e
ampliada

2024

 EDITORA
*Jus*PODIVM
www.editorajuspodivm.com.br

ROTEIRO E ORIENTAÇÕES PARA ELABORAÇÃO DA SENTENÇA

1. A PROVA DE SENTENÇA DO CONCURSO PÚBLICO DE PROVAS E TÍTULOS PARA INGRESSO NAS CARREIRAS DA MAGISTRATURA ESTADUAL E DA MAGISTRATURA FEDERAL

Os concursos públicos para ingresso na carreira da magistratura em todos os ramos do Poder Judiciário nacional devem obedecer aos parâmetros estabelecidos na Resolução n. 75/2009 do CNJ.

Nos termos desta resolução (art. 5º), o concurso desenvolver-se-á sucessivamente de acordo com as seguintes etapas¹:

I – primeira etapa – uma prova objetiva seletiva, de caráter eliminatório e classificatório;

II – segunda etapa – duas provas escritas, de caráter eliminatório e classificatório;

III – terceira etapa – de caráter eliminatório, com as seguintes fases: a) sindicância da vida pregressa e investigação social; b) exame de sanidade física e mental; c) exame psicotécnico;

IV – quarta etapa – uma prova oral, de caráter eliminatório e classificatório;

V – quinta etapa – avaliação de títulos, de caráter classificatório.²

1. Após a Resolução n. 531, de 14.11.2023, os concursos da magistratura passaram a exigir, na inscrição preliminar, o comprovante de aprovação no Exame Nacional da Magistratura. O referido Exame (ENAM), regulamentado pela Resolução ENFAM n. 7, de 7 de dezembro de 2023, é o processo seletivo nacional e unificado que confere habilitação para inscrição em concursos da magistratura promovidos pelos tribunais regionais federais, tribunais do trabalho, tribunais militares e tribunais dos estados e do Distrito Federal e dos territórios.
2. Dspõe, ainda, que: “§ 1º A participação do candidato em cada etapa ocorrerá necessariamente após habilitação na etapa anterior. § 2º Os tribunais poderão realizar, como etapa do certame, curso de formação inicial, de caráter eliminatório ou não”.

A prova de sentença penal se insere na segunda etapa do certame.

A segunda etapa do concurso público de provas e títulos para ingresso nas carreiras da magistratura estadual e da magistratura federal é composta de duas fases escritas: I – uma prova discursiva; II – provas de sentença.

A primeira prova escrita será discursiva e consistirá de questões sobre quaisquer pontos do programa específico do respectivo ramo do Poder Judiciário nacional (art. 47 da Resolução n. 75/2009).

A segunda fase escrita será prática de sentença, envolvendo temas jurídicos constantes do programa, e consistirá, na Justiça Federal e na Justiça Estadual, na elaboração de 2 (duas) sentenças, de natureza civil e criminal.

Vale ressaltar que, embora as provas discursivas e as práticas de sentença costumeiramente sejam realizadas em dias sucessivos, somente serão corrigidas as provas de sentença dos candidatos que obtiverem aprovação na prova discursiva.

Na prova de sentença (assim como na prova discursiva), pode haver consulta à legislação desacompanhada de anotação ou comentário, vedada a consulta a obras doutrinárias, súmulas e orientação jurisprudencial.

A nota final de cada prova será atribuída entre 0 (zero) e 10 (dez). **E, para ser aprovado na prova de sentença, o candidato deverá alcançar nota mínima de 6 (seis) em cada uma delas.** Ou seja, de nada adianta o candidato lograr 10 em uma sentença e 5,9 na outra, pois tal não será suficiente para seguir no certame. Para seguir às fases subsequentes do concurso, deverá alcançar ao menos 60% em cada uma das provas de sentença (6 na sentença cível e 6 na sentença penal, por exemplo).

2. CONSIDERAÇÕES GERAIS SOBRE A REALIDADE DA PROVA PRÁTICA DE SENTENÇA PENAL

2.1. Gestão de tempo e espaço na prova prática de sentença penal

A prova de sentença é eminentemente técnica (é necessário saber iniciar, estruturar e concluir a sentença) e demanda objetividade e velocidade.

Em uma prova de sentença penal, o candidato deve ser objetivo. As provas organizadas por Bancas Próprias costumam ter um maior número de linhas. As aplicadas pelo CEBRASPE, em geral, têm 120 linhas; as aplicadas pela FCC costumam ter entre 120 e 190 linhas disponíveis; as aplicadas pela VUNESP costumam ter, em média, 240 (mas a do TJAC – 2019, aplicada pela VUNESP, teve 360 linhas); e as aplicadas pela FGV costumam ter, em média, 300 linhas (assim ocorreu no TJAP-2022, TJMS-2023, TJPE-2023 e TJES-2023).

De mais a mais, o art. 51 da Resolução n. 75/2009 do CNJ (que disciplina os concursos públicos para ingresso na carreira da magistratura em todos os ramos do Poder Judiciário nacional) assevera que “O tempo mínimo de duração de cada prova será de 4 (quatro) horas”. Entretanto, muitas provas de sentença têm prazo de 05 horas.

A bem da verdade, a prática demonstra que, em regra, o tempo de prova de sentença em concursos da Magistratura Estadual é de 05 (cinco) horas, enquanto nas provas de Magistratura Federal, em regra, o prazo é de 04 (quatro) horas.

Entretanto, tudo isso deve ser objeto de atenção. A prova de Sentença Criminal do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, aplicada em 2022, foi de 04 horas (o que foge à regra dos certames da Magistratura Estadual). Na prova de Sentença Penal de Juiz Federal do XVI Concurso Público do TRF – 1ª Região, a prova teve duração de 05 horas (o que foge à regra dos certames da Magistratura Federal)³.

Com a limitação de espaço, deve-se gerir bem a divisão de tópicos, a fim de evitar que a insuficiência de linhas o impeça de abordar os pontos previstos no padrão de respostas, ou alguma parte essencial da sentença.

Em uma prova de sentença, a gestão eficiente de tempo e espaço é muito importante. O tempo e o espaço precisam ser distribuídos de forma estratégica entre leitura, análise e redação, assegurando que todas as exigências sejam atendidas sem sacrificar a qualidade. Uma administração precisa de tempo e espaço otimiza o desempenho do candidato.

Exemplificadamente, cite-se a prova do 2º Concurso Nacional para Juiz do Trabalho Substituto – 2023, em que havia 10 enunciados, muitos deles com 60 linhas para responder, no tempo total de 5 horas.

Seria importante que o candidato que foi aprovado na primeira etapa e convocado para a fase escrita simulasse a prova nessas exatas condições (no exemplo citado, ao menos um treino com 10 enunciados, com 60 linhas para responder, no tempo de até 5 horas).

Ao simular as condições de prova, será possível perceber que uma das grandes dificuldades da prova é gerir o tempo.

O aprovado na prova de sentenças e de questões discursivas não é, necessariamente, aquele que tem mais conhecimento, mas, sim, aquele que consegue, no tempo da prova, demonstrar ao examinador mais conhecimento.

3. .O XIX Concurso de Juiz Federal do TRF-3ª Região, aplicada em 2018, teve duração de 04 horas. Também foi de 04 horas a duração das provas de Juiz Federal do XVII Concurso do TRF-4ª Região, de Juiz Federal do XVII Concurso do TRF-2ª Região, aplicada em 2018, Juiz Federal do XIV Concurso Público do TRF-5ª Região.

Essa gestão de tempo e espaço é aprimorada com os treinos. Logo, treine. **Não deixe a sua prova de sentença ser a primeira sentença que você fará na sua trajetória de concursos públicos.**

2.2. A disposição das informações na prova de sentença

O espelho poderá trazer inúmeras informações. Por isso, sempre que possível, trabalhe conceitos, legislação e jurisprudência dentro de cada capítulo da peça. Quando o caso, cite os respectivos dispositivos de lei (pois, como se disse acima, na prova será franqueada a consulta à legislação).

A lei é importante em todas as fases do concurso, inclusive na prova escrita. Não ignore a relevância da lei para a prova escrita.

De fato, na segunda fase, em regra, é possível levar o *Vade Mecum* (sem rasuras). Assim, no período de preparação para as provas escritas, não há necessidade de leitura de lei seca como há na fase objetiva, na medida em que a consulta ao *Vade Mecum* é de grande ajuda.

Todavia, o fato de o examinando não precisar dedicar à lei seca a mesma atenção que na primeira fase não significa que a lei seja irrelevante para provas escritas.

Ao contrário. A lei continua sendo extremamente relevante. Em muitas questões, o núcleo da resposta pode ser encontrado na base legal.

Todos os 3 pilares (lei, doutrina e jurisprudência) são relevantes para as provas escritas.

De outro giro, como, em regra, não é permitida a consulta às súmulas, quando for a hipótese de citar uma delas e o candidato não se recordar o número, sugere-se mencionar “conforme entendimento sumulado do STJ/STF”.

Marcação do Vade Mecum

A familiaridade com o *Vade Mecum* será uma grande aliada. Convém analisar o edital e a possibilidade de marcar os principais dispositivos, facilitando a sua localização. Importante, ainda, analisar estrategicamente as remissões constantes de alguns artigos, bem assim consultar os índices sistemáticos e alfabético-remissivos, pois podem ajudar a agilizar a localização do conteúdo buscado.

A maioria das provas veda a utilização de súmulas e exposição de motivos, caso em que o candidato deve fazer o isolamento (comumente com grampos e folhas A4).

Nas provas da magistratura, há expressa vedação de consulta a obras doutrinárias, súmulas e orientação jurisprudencial, conforme o art. 46 da Resolução n. 75/2009 do Conselho Nacional de Justiça.

A falta de familiaridade com o *Vade Mecum* pode gerar desperdício de tempo e ampliar o nervosismo.

Por isso, importante que o candidato, dentro das possibilidades do edital (ver como o edital do concurso rege a matéria), realize marcações (não identificadoras, evidentemente) para facilitar a localização dos temas nas leis.

Exemplos de marcações interessantes (importante conferir se o edital permite isso – o que varia de concurso para concurso):

- a) sublinhar/usar marca texto
- b) escrever breves remissões (ex.: art. 30 ao lado de um determinado dispositivo legal)
- c) utilizar etiquetas divisórias para identificar as leis

Isso é um aliado importante para ganhar tempo e evitar esquecimentos.

Respeite as margens e o limite de linhas

A apresentação da resposta deve se atentar à legibilidade e ao respeito às margens e indicação de parágrafos. As ideias devem ser organizadas em texto estruturado dentro dos limites das margens e de linhas, notadamente porque o que exceder esse número não será considerado para fins de avaliação.

Os editais costumam trazer previsão expressa no sentido de que será desconsiderado qualquer fragmento de texto que for escrito fora do local apropriado ou que ultrapassar a extensão máxima de linhas estabelecida pela prova.

E mais do que isso: caso a Banca seja rigorosa, isso pode, em tese, ser entendido como identificação do candidato e acarretar a eliminação do certame, pois não há normativa a respeito do que pode, ou não, ser considerado sinal identificador.

Portanto, respeite o número de linhas, pois, como dito, nada impede que essa inobservância seja vista como anotação ou sinal que possa identificar quem está fazendo a prova.

2.3. Caligrafia e a importância de um texto agradável visualmente

A prova de sentença penal é uma prova a ser respondida de forma manuscrita⁴. E convém que o candidato se esforce para fazer uma boa caligrafia, pois

4. Faz-se essa observação porque o Conselho Nacional de Justiça já enfrentou pedido de um Tribunal de Justiça que requereu lhe fosse facultado autorizar o uso de computadores pessoais na segunda fase da prova do concurso de ingresso na magistratura. Argumentou-se que os computadores seriam

uma letra difícil de entender, lida por um examinador já assoberbado com o volume de provas a corrigir, pode atrapalhar.

De mais a mais, é de se registrar que a caligrafia clara, sem muitos riscos, fica mais valorizada quando o candidato divide os atos em tópicos ou subitens. Embora não seja indispensável, isso facilita a identificação pelo examinador da argumentação realizada e demonstra organização, o que não gera prejuízos.

Parece óbvio, mas o óbvio tem que ser dito: É importante fazer uma letra legível. Lembre-se que seu examinador corrigirá não só a sua prova, mas dezenas ou centenas de outras sentenças e, portanto, está naturalmente sujeito ao cansaço mental e aborrecimentos (que subjetivamente podem, em tese, interferir no ânimo de atribuição da pontuação).

Em assim sendo, saber construir uma sentença de excelência perpassa não só pelo conteúdo jurídico, mas, também, na sua apresentação, para facilitar que o candidato transmita sua mensagem ao examinador.

Para além de aspectos macroestruturais de pontuação, como adiante se exporá, a boa apresentação pode prejudicar a pontuação do mérito da questão.

Para bem ilustrar o quanto aqui recomendado, utilizo a minha própria experiência como exemplo. Na prova por mim realizada no concurso de Juiz do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, a caligrafia e a apresentação precisavam de sensível melhora. E isso prejudicou a nota. Com efeito, em um primeiro momento, a nota atribuída à prova escrita deste autor no referido certame foi de 6,70 pontos e, após recursos, foi elevada para 9,28 pontos. Por certo, a caligrafia e a apresentação não aprimoradas foram relevantes para que informações importantes não fossem consideradas quando da primeira correção (pré-recursos).

Os fundamentos jurídicos que estavam no espelho-padrão foram por mim abordados, mas não foram inicialmente valorados, certamente por conta da apresentação não sofisticada. Precisei recorrer administrativamente para fazer jus a tal pontuação, o que, evidentemente, não é o ideal.

devidamente auditados e lacrados de modo a não permitir consultas. Todavia, no julgamento do PEDIDO DE PROVIDÊNCIAS Nº 0005476-63.2011.2.00.0000, o Conselho Nacional de Justiça entendeu que não seria possível tal dinâmica, mesmo porque não é admitida pela Resolução nº 75 do CNJ.

PEDIDO DE PROVIDÊNCIAS PARA AUTORIZAR TRIBUNAIS DE JUSTIÇA A PERMITIR O USO DE COMPUTADORES NA SEGUNDA FASE DO CONCURSO DE INGRESSO PARA A CARREIRA DA MAGISTRATURA. IMPROCEDÊNCIA. PEDIDO PARA REALIZAR PROVA ORAL POR ARGUIÇÃO EM COMISSÕES TEMÁTICA. IMPROCEDÊNCIA. 1. O objetivo precípua da Resolução nº 75 é “a imperativa necessidade de editar normas destinadas a regulamentar e a uniformizar o procedimento e os critérios relacionados ao concurso de ingresso na carreira da magistratura do poder Judiciário nacional”. 2. Autorizar os Tribunais a adaptar seus dispositivos internos em detrimento das regras da Resolução nº 75 equivale a fulminar a própria Resolução. 3. Improcedência do pedido.

Em muitas oportunidades, tais aspectos de apresentação podem comprometer a nota do candidato. E nem sempre as Bancas Examinadoras admitirão recursos ou os darão provimento. Por isso, é importante dedicar um tempo de treinamento ao quanto aqui abordado.

Aprimoramento da grafia, uniformidade de parágrafos, respeito às margens e outros critérios de apresentação não são aspectos meramente secundários e devem ser merecedores de atenção.

Há uma tendência natural de valorizar mais o que é bem apresentado e organizado, pois torna mais palatável a leitura. Evidente que isso, por si só, não é o suficiente para uma resposta de excelência, mas é uma estratégia importante, que traz impacto visual e potencialmente enseja mais disposição em corrigir a prova e extrair da resposta o máximo de fundamentos possível.

O tópico parece óbvio e de pequena importância, mas não é. Se você não tem uma letra legível, convém buscar suprir essa dificuldade. Isso não se confunde com uma recomendação de um curso de caligrafia (o que eventualmente pode ser necessário em circunstâncias limite), mas que o candidato se comprometa a escrever à mão com regularidade, a fim de treinar uma escrita mais rápida e agradável na apresentação.

No dia a dia, é cada vez mais rara a utilização de canetas e lápis, em razão da comunicação virtual e a utilização massiva do computador, celular e congêneres. Por isso, como dito, é importante separar um tempo da preparação para escrever à mão.

É importante destinar atenção à legibilidade da letra, que aqui não se confunde com uma letra necessariamente desenhada ou bonita. Basta que seja legível.

Dito de outro modo, o que se deve buscar não é uma perfeição caligráfica, mas uma escrita que permita que o examinador, de forma rápida, compreenda o quanto foi respondido e diferencie um grafema em relação ao outro.

Essa boa temperança de gestão de rapidez na escrita com boa apresentação é um diferencial na prova de carreiras jurídicas, pois o tempo impede que o candidato dispenda muito tempo desenhando a letra.

Lembre-se que, na avaliação das Provas Escritas e de Sentenças, serão considerados o acerto das respostas dadas, o grau de conhecimento do tema, a fluência e a coerência da exposição, a correção gramatical e a precisão da linguagem jurídica.

Os examinadores, durante a correção das Provas Discursivas e de Sentenças, deverão considerar o domínio correto da norma padrão da língua portuguesa e das suas estruturas (adequação vocabular, ortografia, morfologia, sintaxe e

pontuação), bem como a capacidade de exposição do pensamento e o poder de argumentação e de convencimento dos candidatos.

2.3.1 Errei e quero corrigir, posso rasurar?

Evidente que, em um mundo ideal, seria interessante que sua resposta não contivesse rasuras. No cotidiano, ao utilizarmos o computador, conseguimos editar o texto, apagando o que foi escrito errado. Na prova, não há esse recurso. Uma vez escrito no caderno definitivo, não há como apagar, tanto mais porque não é possível utilizar corretivo ou algo semelhante.

Para evitar um grande número de rasuras na resposta definitiva, convém, conforme adiante se verá nesta obra, realizar um roteiro contemplando as principais informações e anotações dos dados mais relevantes da prova (bem assim, tanto quanto possível, os dispositivos legais que o candidato citará na sua resposta).

A limitação do tempo não torna indicado fazer um rascunho integral das suas questões dissertativas. Isso, por certo, comprometerá substancialmente tempo precioso de resolução.

Todavia, em caso de erro, não há impedimento (em regra, pois o edital pode dispor de forma diversa) que o candidato risque, com um traço simples, a palavra, a frase, o trecho ou o sinal gráfico e em seguida escrever o substitutivo respectivo.

Em caso de erro, possível lançar mão da rasura, caso não haja vedação no edital. Para tanto, basta um leve traço na parte equivocada.

Veja-se como fiz na minha prova de Juiz:

Como se vê acima, em minha prova, lancei mão de borrões e rasuras. Ainda assim, obtive pontuação máxima no quesito, alcançando 2,5 pontos dos 2,5 pontos possíveis. Veja-se, portanto, que a rasura não é o ideal, mas, se tiver que usá-la, não há que se preocupar em demasia.

E se o edital proibir rasuras?

Como dito, o edital pode vedar as rasuras.

Foi o que ocorreu, por exemplo, no edital de Juiz Substituto do TJRS/2019. No referido certame, o edital assim previa: “5.20 Não são permitidas rasuras, nos termos do art. 53, parágrafo único, da Resolução nº 1079/2015 – COMAG. Em caso de engano ou erro na resposta, a retificação feita pelo candidato deverá

ser precedida das expressões ‘ressalvo’ ou ‘digo’, sob pena de ser considerada não escrita a frase, trecho ou palavra do texto.”⁵

Em casos tais, o candidato pode se valer de expressões como “ressalvo” ou “digo”.

Imagine-se que o candidato esteja condenando o réu por tráfico, mas, por um lapso, escreva estupro. A correção, caso o edital vede rasuras, pode ser assim escrita:

Ex.: Diante do exposto, condeno o réu definitivamente à pena de 7 anos pelo crime de estupro, digo, de tráfico (art. 33 da Lei 11.343/06), em regime inicial semiaberto.

O que o candidato não pode fazer é:

O que não pode ser feito:

1) Colocar parênteses na parte equivocada. Os parênteses não servem para essa finalidade.

2) Colocar setas ou qualquer outro sinal para indicar inversão de ordem ou algo do gênero. Isso pode ser compreendido como sinal identificador e comprometer a prova do candidato.

2.4. Faça um roteiro da resposta antes de redigi-la

Embora essa dica seja importante para toda e qualquer prova escrita, ela é ainda mais importante para as provas de sentença, porque o espelho da sentença penal contém tópicos diversos que costumam ser pontuados.

Por isso, importante elaborar um roteiro por tópicos, para que o candidato melhor organize seus pensamentos.

Não haverá tempo para fazer um rascunho integral da sua sentença. Se o candidato tentar escrever a sentença por completo no espaço destinado ao rascunho para só então responder no caderno definitivo, seu tempo certamente será substancialmente comprometido. Não é uma boa estratégia.

Desse modo, antes de responder no caderno definitivo, convém realizar um roteiro contemplando as principais informações e anotações dos dados mais relevantes da prova (bem assim, tanto quanto possível, os dispositivos legais que o candidato citará na sua resposta).

5. Disponível em: https://conteudo.portalfaugrs.com.br/arq_upload/20191218135610_Edital%20n%C2%BA%2061_2019-DDP-Sele%C3%A7%C3%A3o-SCICM%20VERS%C3%82O%20DJE%20-%20TJ%20FINAL.pdf. Acesso em 02/09/2023.

Compartilho com você, leitor, uma estratégia que utilizava ao fazer provas de sentença. Antes mesmo de receber a prova, buscava escrever os principais pontos da sentença penal. São 26.

Consultando dezenas e dezenas de padrões de resposta de sentenças penais anteriores, é possível constatar que os 26 pontos abaixo abarcam o quanto espera o examinador.

Por isso, repito: Antes mesmo de ler o enunciado, este autor buscava escrever os 26 principais pontos da sentença penal, quais sejam:

- “1. Relatório/Parágrafo de introdução (Trata-se de ação penal...)
2. Questões processuais pendentes, preliminares e prejudiciais de mérito
3. Ingresso no mérito
4. Materialidade
5. Autoria
6. Teses alegadas pelas partes (teses defensivas e teses acusatórias)
7. Emendatio libelli
8. Atenuantes e agravantes
9. Causas de aumento e de diminuição
10. Concurso de crimes
11. Conduta típica, antijurídica e culpável
12. Dispositivo (JULGO a pretensão punitiva)
13. Passo à dosimetria da pena – critério trifásico
14. Detração
15. Regime inicial de cumprimento de pena
16. Valor do dia – multa
17. Penas restritivas de direito (PRD) – art. 44 do Código Penal
18. Suspensão condicional da pena – art. 77 do Código Penal
19. Mínimo indenizatório à vítima
20. Direito de recorrer em liberdade
21. Custas processuais – art. 804 do Código de Processo Penal.
22. Armas (art. 25 do Estatuto do Desarmamento) e drogas (72 da Lei de Drogas)
23. Perda dos objetos ilícitos e proventos do crime (art. 91 do CP)
24. Comunicação da vítima, na forma do art. 201, §2º do CPP.
25. Determinações após o trânsito em julgado (oficie-se para os fins do art. 15, III, da CF)
26. Parte Autenticativa – P.R.I., Local, data, Juiz de Direito Substituto”

Cada um desses 26 pontos será estudado em capítulo próprio desta obra. Por ora, sinalizo ao leitor a importância de saber que o esqueleto da sentença penal gira em torno desses 26 pontos acima citados.

3. LEITURA ESTRATÉGICA DO ENUNCIADO

Após escrever os 26 pontos da sentença, convém ler o enunciado uma vez e, após, lê-lo novamente, destacando informações importantes. A seguir, listo as principais informações que merecem destaque.

3.1. Identificar as partes envolvidas no processo

Recomenda-se que, ao ler o enunciado, o candidato destaque (circulando ou sublinhando, por exemplo) os nomes das partes envolvidas, em especial os nomes dos acusados.

Tal prática facilitará a visualização da matéria a ser desvendada e evitará riscos de confundir os nomes na sentença.

De mais a mais, **recomenda-se que o candidato destaque a data de nascimento do acusado** (ver a idade na época do fato ou na época da sentença), em razão do quanto disposto no art. 65, I e art. 115, ambos do Código Penal. **Isso é importante por duas principais razões: 1) atenuante (segunda fase da dosimetria) e 2) prescrição.**

Com efeito, nos termos do art. 65, I, do CP, são circunstâncias que sempre atenuam a pena “ser o agente menor de 21 (vinte e um), na data do fato, ou maior de 70 (setenta) anos, na data da sentença”.

Ademais, nos termos do art. 115 do Código Penal, “São reduzidos de metade os prazos de prescrição quando o criminoso era, ao tempo do crime, menor de 21 (vinte e um) anos, ou, na data da sentença, maior de 70 (setenta) anos”.

É importante ter atenção à idade do acusado, porque várias provas de sentença já cobraram o conhecimento relativo aos dois citados artigos.

A Prova de Sentença Penal do TJGO-2022 exigiu o conhecimento do art. 115 do CP. Um dos réus era menor de 21 anos na data do fato e foi denunciado pelo crime tipificado pelo art. 14, da Lei nº 10.826/03. A denúncia foi recebida em 12/02/2018 e a sentença deveria ser prolatada no dia da prova (06.03.2022). A pena máxima do referido crime é de 04 anos, pelo que prescreveria em 08 anos, nos termos do art. 109, IV, do Código Penal. Todavia, por força do art. 115 do CP (em razão da menoridade relativa), o prazo é reduzido pela metade, razão pela qual o crime está prescrito, na medida em que transcorridos mais de 04 anos desde o último marco interruptivo da prescrição (recebimento da denúncia),

sem que tenha havido qualquer causa de suspensão. Assim, o candidato deveria declarar a extinção da punibilidade do réu, com fulcro no art. 107, IV, c/c arts. 109, IV e 115, todos do Código Penal.

O art. 65, I, do CP, também já foi objeto de cobrança por vezes diversas.

Na Prova de Sentença Penal do TJSP-188, por exemplo, um dos réus nasceu em 15.11.1997, o fato foi praticado em 01.12.2016 e a sentença estava sendo prolatada em 24.02.2019. A banca exigiu que fosse reconhecida em relação a ele a atenuante do art. 65, I, do CP, pois o agente era menor de 21 anos na data dos fatos.

Lado outro, na Prova de Sentença Penal do TJPR-2021/2022, um dos réus nasceu em 10.03.1951, os fatos ocorreram em 2019 e a sentença estava sendo prolatada em 23/11/2021. E a Banca exigiu que fosse reconhecida em seu favor a atenuante do septuagenário (mais de 70 anos na data da sentença – art. 65, I, do CP).

Atenção: Para que seja reconhecida a atenuante do art. 65, I, do CP, o réu tem que ter menos de **21** anos na data do **fato**, ou mais de **70** na data da **sentença** (não do fato).

Por fim, adverte-se ao leitor que o enunciado da prova pode trazer como data da sentença a data que o candidato faz a prova ou a data definida pelo próprio enunciado. Atente-se a isso, pois esse dado pode ser relevante para aferir eventual prescrição ou atenuante.

É possível atestar a menoridade do réu por outro documento idôneo que não seja a certidão de nascimento ou carteira de identidade?

Resposta: Sim.

Súmula 74 do STJ – “Para efeitos penais, o reconhecimento da menoridade do réu requer prova por documento hábil.”

De fato, o reconhecimento da menoridade, para fins penais, exige prova por documento hábil, nos termos do Enunciado nº 74 da Súmula do STJ. Entretanto, a jurisprudência dos tribunais superiores é firme no sentido de que é documento idôneo qualquer registro dotado de fé pública, além da certidão de nascimento ou da carteira de identidade.

Logo, o auto de prisão em flagrante, o boletim de ocorrência, as declarações prestadas perante a autoridade policial, assim como outros elementos de informação produzidos na fase inquisitorial, servem como documento hábil a fim de comprovar a menoridade do agente.

Cumpra anotar, todavia, que a mera declaração verbal não serve para tais fins, na medida em que a simples redução a termo de declaração prestada não se reveste das formalidades exigidas para a comprovação do estado das pessoas.

3.2. Identificar os fatos imputados ao acusado

É importante identificar os fatos, a fim de promover um correto enquadramento típico.

Em regra, as provas elencam, no enunciado, os crimes e a capitulação jurídica (os artigos do Código Penal) pelos quais o acusado foi denunciado pelo Ministério Público.

Entretanto – apesar de menos comum –, é possível que o enunciado não diga por quais crimes o réu foi denunciado. Nesse caso, o juízo de subsunção deverá ser feito pelo candidato. Isso já ocorreu, por exemplo, nas provas de sentença penal do TJBA-2019 e no TJPR-2017.

É necessário se atentar a esse detalhe, pois a tipificação influenciará, por lógico, no mérito da sentença e na dosimetria da pena.

De outro lado, mesmo nos casos em que o enunciado da prova elenca a capitulação jurídica (os artigos apontados pelo Órgão Acusador), é possível que o candidato seja instado a realizar uma *emendatio libelli*: Art. 383 do CPP – “O juiz, sem modificar a descrição do fato contida na denúncia ou queixa, poderá atribuir-lhe definição jurídica diversa, ainda que, em consequência, tenha de aplicar pena mais grave”.

A correlação entre a imputação e a sentença – impeditiva de julgamento *extra petita*, *ultra petita* ou *citra petita* –, deve ser verificada pelo fato descrito na denúncia, e não necessariamente pela capitulação jurídica atribuída pelo Órgão Acusador.

Em conjunto com o princípio da correlação, vigoram no processo penal os princípios do *narra mihi factum dabo tibi jus* (narra-me o fato e te darei o direito) e do *jura novit curia* (livre dicção do direito). Logo, a equivocada capitulação do crime feita na denúncia não constitui óbice à prolação de sentença condenatória, ainda que a pena a ser imposta seja mais grave.

Para melhor compreensão da *emendatio libelli*, recomenda-se que o leitor se dirija ao ponto “5.6 EMENDATIO LIBELLI – ART. 383 do CPP” desta obra.

3.3. Verificar a data dos fatos e o local

É importante destacar a data dos fatos, porque ela pode ser relevante para questões relacionadas a 1) menoridade relativa do réu (art. 65, I, do CP – réu menor de 21 anos à época dos fatos); 2) Lei Penal no Tempo (retroatividade benéfica da lei penal) e 3) questões relacionadas a reincidência ou maus antecedentes.

Outrossim, importante ficar atento ao local dos fatos, porque esse dado pode ser relevante para enfrentar questões relacionadas à competência para julgamento do feito.

A regra geral de fixação da competência é a *ratione loci* (local da consumação), nos termos do art. 70 do Código de Processo Penal⁶: “Art. 70. A competência será, de regra, determinada pelo lugar em que se consumir a infração, ou, no caso de tentativa, pelo lugar em que for praticado o último ato de execução”.

Todavia, há outras regras de definição de competência, que estão estabelecidas nos artigos 69 e seguintes do CPP. Dispositivo importante sobre o tema, também, é o art. 109 da CF, pois o juiz naturalmente competente para apreciar o caso quando a conduta atinge interesses da União é o Juiz Federal.

Eventualmente, a parte pode alegar incompetência em razão do local. Lembre-se que ela é relativa e prorrogável, pelo que, se a parte não alegou a matéria no momento oportuno, ocorrerá a preclusão e o candidato deverá rejeitar esta preliminar.

3.4. Destacar a data do recebimento da ação penal (denúncia ou queixa)

A relevância de destacar a data do recebimento da queixa ou denúncia é saber o marco de interrupção da prescrição, nos termos do art. 117, I, do CP. Por força do art. 117, I, do CP, o curso do prazo prescricional interrompe-se, dentre outras causas, pelo recebimento da denúncia.

Prescrição é a perda do direito de punir do Estado pelo decurso do tempo. E como se trata de matéria de ordem pública, deve o magistrado, de ofício, declarar a extinção da punibilidade do autor do fato, com fulcro no art. 107, IV, do CP e no art. 61 do CPP.

Tal conhecimento foi exigido, por exemplo, na prova de Sentença Penal do TJPA-2020. Veja-se como se fez consignar no padrão de respostas:

“Por outro lado, o delito de ameaça ocorrera em 10 de junho de 2016. A denúncia foi recebida em 25 de outubro de 2016, data na qual o curso da prescrição foi interrompida, nos termos do art. 117, I, do Código Penal.

Como se vê, do dia do recebimento da denúncia até a presente data transcorreu lapso temporal superior a três anos.

Registre-se que a pena máxima cominada para o delito de ameaça é de 6 meses de detenção, nos termos do art. 147 do CP.

6. No mesmo sentido, para as infrações de menor potencial ofensivo, o artigo 63 da Lei 9.099/95, que dispõe: “Art. 63 – A competência do Juizado será determinada pelo lugar em que foi praticada a infração penal”.

Além disso, nos termos do art. 109, VI, do CP, a prescrição da pretensão punitiva antes do trânsito em julgado da sentença ocorrerá em três anos se o máximo da pena for inferior a 1 ano.

Dessa forma, demonstrado que para o delito de ameaça transcorreu lapso temporal superior a três anos desde o recebimento da denúncia até a presente data, é de se reconhecer a prescrição da pretensão punitiva com a consequente extinção da punibilidade, nos termos do art. 107, IV, 1.ª figura do CP.

Sendo assim, rejeito a tese da prescrição virtual, mas reconheço a prescrição da pretensão punitiva para extinguir a punibilidade do réu quanto ao delito de ameaça, com fundamento nos arts. 109, VI, c/c 107, IV, 1.ª figura, ambos do CP.⁷

3.5. Teses a serem abordadas

A fim de evitar perdas de pontos por falta de abordagem de teses, o candidato deve se cercar de alguns cuidados.

Para tanto, necessário identificar os elementos importantes do enunciado, quais sejam, a prova material e a prova oral produzida (o que disseram as testemunhas, a vítima, etc.). Isso vai ser importante para, se for o caso de uma sentença condenatória, comprovar a materialidade do fato e a autoria do réu.

Para além disso, relevante se atentar para o interrogatório dos acusados. Com efeito, o que foi dito por eles pode ser relevante para aplicação da atenuante da confissão, ou mesmo porque a autodefesa pode trazer elementos que devem ser afastados na sentença.

Por fim, o candidato deve destinar especial atenção ao quanto abordado pelo Órgão Acusador e pela Defesa em suas respectivas alegações finais, porque o que foi trazido pelas partes deve ser abordado na sentença (seja para acolher, seja para rechaçar).

3.6. Dados que podem influenciar na dosimetria

O Código Penal adotou o sistema trifásico na aplicação da pena, nos termos do seu artigo 68, que dispõe: “A pena-base será fixada atendendo-se ao critério do art. 59 deste Código; em seguida serão consideradas as circunstâncias atenuantes e agravantes; por último, as causas de diminuição e de aumento”.

7. O padrão de respostas aqui consignado foi o padrão disponibilizado pela própria Banca Examinadora (CEBRASPE). CENTRO BRASILEIRO DE PESQUISA EM AVALIAÇÃO E SELEÇÃO E DE PROMOÇÃO DE EVENTOS (cebraspe). Prova de Sentença Criminal do Concurso de Juiz Substituto do Tribunal de Justiça do Estado do Ceará. Disponível em: https://www.cebraspe.org.br/concursos/TJ_CE_18_JUIZ. Acesso em: 04 nov. 2021.

No sistema trifásico de aplicação da pena, idealizado por Nélson Hungria e adotado pela legislação penal brasileira (art. 68 do Código Penal), há uma sucessão de análise de circunstâncias (judiciais e legais), a partir das quais se implementa um aumento ou uma diminuição da pena, a incidir sobre o montante apurado na fase anterior.

3.6.1. A primeira fase da dosimetria

Na primeira fase da dosimetria da pena, valoram-se as circunstâncias judiciais (também chamadas de vetoriais) do art. 59 do Código Penal.

O referido dispositivo diz o seguinte: “O juiz, atendendo à culpabilidade, aos antecedentes, à conduta social, à personalidade do agente, aos motivos, às circunstâncias e consequências do crime, bem como ao comportamento da vítima, estabelecerá, conforme seja necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime:”

São, portanto, oito circunstâncias judiciais:

- i) culpabilidade;
- ii) antecedentes;
- iii) conduta social;
- iv) personalidade do agente;
- v) motivos;
- vi) circunstâncias;
- vii) consequências do crime; e
- viii) comportamento da vítima.

E há, ainda, a peculiaridade da Lei de Drogas. Isso porque, em se tratando de crime previsto na Lei de Drogas, o juiz ainda deve considerar na fixação das penas, e com preponderância sobre o previsto no artigo 59 do Código Penal, a natureza e a quantidade da substância entorpecente, a personalidade e a conduta social do agente, conforme dispõe o artigo 42 da Lei 11.343/2006: “Art. 42. O juiz, na fixação das penas, considerará, com preponderância sobre o previsto no art. 59 do Código Penal, a natureza e a quantidade da substância ou do produto, a personalidade e a conduta social do agente”.

É muito importante a correta valoração dessas circunstâncias, pois elas influenciarão não somente na quantidade de pena aplicável (dentro dos limites previstos pelo preceito secundário do tipo penal), mas também no regime inicial de cumprimento da pena privativa de liberdade (art. 59, III, e art. 33, parágrafo

3º, do CP) e na possibilidade, ou não, de substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos (art. 59, IV, e art. 44, III, do CP).

Em provas de sentença, o candidato deve destinar especial atenção à vetorial dos “antecedentes”, pois tal circunstância já foi exigida por vezes diversas em certames anteriores.

3.6.2. A segunda fase da dosimetria

Na segunda fase da dosimetria, o juiz fixará a pena provisória (ou intermediária) e, para tanto, avaliará a existência de agravantes – previstas nos artigos 61 e 62 do Código Penal – e atenuantes – que estão previstas nos artigos 65 e 66 do Código Penal.

Segundo jurisprudência amplamente majoritária, o juiz deve fixar a pena na segunda fase da dosimetria seguindo algumas premissas:

1. Para estabelecer a pena intermediária, o juiz deve partir da pena-base já fixada. Se, na primeira fase, o ponto de partida do juiz é o mínimo legal, na segunda fase, o ponto de partida do magistrado é a pena-base que ele fixou para o réu.
2. Os tribunais superiores sugerem o critério de aumento/diminuição de 1/6 da pena-base para cada agravante/atenuante valorada. Efetivamente, a lei é omissa nesse ponto, pois o ordenamento não aponta a exata fração que deve ser utilizada pelo magistrado na segunda fase da dosimetria⁸.

A jurisprudência uníssona das Turmas que compõem a Terceira Seção entende que cabe ao magistrado, dentro do seu livre convencimento e de acordo com as peculiaridades do caso concreto, decidir o montante de exasperação, em observância aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, desde que apresente motivação idônea para impor aumento mais gravoso que 1/6. Ou seja, na vida prática, o Juiz pode escolher outra fração, atentando-se aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. Entretanto, a aplicação de fração diversa de 1/6 exige motivação concreta e idônea.

Portanto, em provas de sentença, sugere-se se aproximar do patamar de 1/6 tanto quanto possível.

8. O Código Penal não estabelece limites mínimo e máximo de aumento ou redução de pena, em relação ao quantum de pena estabelecido na primeira e na segunda etapas da dosimetria. Somente o faz na terceira fase da dosimetria. Na verdade, o art. 61 limitou-se a prever as circunstâncias que sempre agravam a pena, embora não tenha mencionado qualquer valor de aumento. O mesmo ocorre com o disposto no art. 65, que estipula as circunstâncias que sempre atenuam a reprimenda, sem, contudo, fazer nenhuma menção ao de redução.

3.6.3. A terceira fase da dosimetria

Como visto, a primeira e a segunda fases da fixação da pena não preveem montante predeterminado de aumento ou diminuição. Na terceira fase da dosimetria, por sua vez, o legislador apontou os limites de aumento e diminuição a serem obrigatoriamente observados pelo juiz no cálculo da pena.

O referido quantum de aumento ou diminuição da reprimenda está previsto em nosso ordenamento jurídico em patamares fixos (exemplo: “aumenta-se de 2/3”, tal qual ocorre no art. 157, parágrafo 2º-A, do CP) ou variáveis (exemplo: “A pena aumenta-se de 1/3 (um terço) até metade”, tal qual ocorre no § 2º do art. 157 do Código Penal, em que estão previstas cinco hipóteses de elevação da pena).

Aqui, diferentemente das fases anteriores, a pena poderá resultar em quantidade acima do máximo legal ou abaixo do mínimo legal.

Digno registrar que, caso a lei estabeleça patamar variável para o aumento da pena (exemplo: “A pena aumenta-se de 1/3 (um terço) até metade”, tal qual ocorre no § 2º do art. 157 do Código Penal), a elevação da pena acima do quantum mínimo exige fundamentação concreta. Portanto, em provas de sentença, tanto quanto possível, recomenda-se que o candidato atenha-se ao mais benéfico ao acusado, pois qualquer majoração acima do mínimo legal exige fundamentação concreta.

Por fim, anote-se o entendimento sedimentado na Súmula n.º 443 do STJ, que dispõe: “O aumento na terceira fase de aplicação da pena no crime de roubo circunstanciado exige fundamentação concreta, não sendo suficiente para a sua exasperação a mera indicação do número de majorantes.”

A referida súmula já foi exigida na prova de Sentença Penal do TJSP 188. Veja-se trecho do padrão de respostas: “Na 3ª-fase, para MÁRIO e PAULO, a pena pode ser aumentada acima da fração mínima pela incidência das duas majorantes, se houver fundamentação da relevância de ambas para o êxito da empreitada criminosa, ou no mínimo legal em caso contrário, nos termos da súmula 443, do Colendo Superior Tribunal de Justiça.”

Foi exigida, também, na prova de Sentença Penal do Tribunal de Justiça do Amapá (2022). Naquela oportunidade, o réu deveria ser condenado pelo crime previsto no artigo 157, § 2º, I, II e V, do Código Penal. E o espelho fez constar “a pluralidade de causas de aumento não justifica a exasperação da causa de aumento. S. 443, STJ. Justificar concretamente a escolha da fração.”

3.7. Verificar a situação prisional do réu

Importante que o candidato verifique se o réu está preso ou se ele respondeu ao processo em liberdade.

Isso é relevante para dois aspectos da sentença:

- 1) Concessão, ou não, do direito de recorrer em liberdade – art. 387, parágrafo 1º, do Código de Processo Penal.
- 2) Se preso, verificar se o tempo de custódia cautelar é suficiente para alterar o regime inicial de cumprimento de pena (detração penal) – art. 387, parágrafo 2º, do Código de Processo Penal.

O tema será abordado de forma mais detida no tópico “5.20. Prisão preventiva – direito de recorrer em liberdade”.

3.8. Resultado

Antes de responder no caderno definitivo, convém formar seu convencimento a respeito do caso apresentado.

Por tais razões, considere identificar a tipificação legal e eventual necessidade de promover a *emendatio libelli* (art. 383 do CPP).

Considere, ainda, analisar qual a espécie de concurso de crimes (se é concurso material – art. 69 do CP –, formal próprio – art. 70, primeira parte, do CP –, ou formal impróprio – art. 70, última parte, do CP), porque isso influenciará sobremaneira a pena final do réu.

De mais a mais, considere analisar se é caso de extinção de punibilidade de algum crime, atentando-se para as hipóteses previstas no art. 107 do CP e, em especial, para a prescrição.

Por fim, considere analisar se é hipótese de absolvição, caso em que o candidato necessariamente deverá apontar o respectivo inciso do art. 386 do CPP. Esse último ponto merece mais digressões, pelo que o destaque em item próprio, conforme abaixo delineado.

3.8.1. Absolvição do réu

Deve o candidato ficar atento à possibilidade de absolvição do réu. Difícilmente, em uma prova de concurso, o réu será absolvido de todos os crimes pelos quais foi processado. Isso porque, nessa hipótese, o candidato não faria a dosimetria da pena (pois não haveria pena a dosar), o que certamente não é a predileção do examinador, que não avaliará essa habilidade tão importante que um futuro juiz deve ter.

Entretanto, é comum que o réu seja acusado de diversos crimes e seja absolvido por um deles, seja por insuficiência de provas, seja por outra razão, a exemplo da incidência do princípio da consunção (hipótese mais frequente).

Pelo princípio da consunção (ou absorção), um fato mais grave e mais amplo absorve o fato menos grave e menos amplo, o que pode ocorrer em 3 distintas hipóteses: 1) uma preparação (*ante-factum* não-punível), 2) uma execução em caso de crime progressivo ou crime complexo ou progressão criminosa ou 3) mero exaurimento (*postfactum* não-punível).

Tal ocorreu, por exemplo, na Prova de Sentença Criminal do Concurso de Juiz Substituto do Tribunal de Justiça do Estado do Ceará – 2018, aplicada pelo CEBRASPE:

“Assim, deve ser aplicado o princípio da consunção, com a absolvição do réu nesse aspecto (hipótese prevista no art. 386, III, do CPP).”

CONCLUSÃO E DISPOSITIVO:

Diante de todo o conjunto fático-probatório dos autos, constato que a ação do acusado é típica e antijurídica, porquanto ele não agiu acobertado por qualquer causa excludente de ilicitude.

A sua conduta também é culpável, por ser ele imputável e ter consciência da ilicitude, sendo, ainda, exigível, diante da hipótese concreta, que assumisse postura diversa.

Ante todo o exposto, julgo PARCIALMENTE PROCEDENTE a pretensão punitiva estatal, para CONDENAR o acusado Lucas Silva, qualificado nos autos, como incurso nas sanções previstas no art. 157, § 3º, parte final, c/c art. 14, II, do Código Penal, art. 1º, II, da Lei n.º 8.072/1990 e artigo 244-B da Lei n.º 8.069/1990. ABSOLVO-O da prática do crime tipificado no art. 14 da Lei n.º 10.826/2003, com base no artigo 386, III, do CPP. Passo à individualização das penas.”

Na prova de Sentença Criminal do Concurso Público de Provas e Títulos para ingresso na carreira da magistratura do Estado de Alagoas (2021), o réu deveria ser absolvido da prática do crime tipificado no art. 35, caput, da Lei 11.343/2006, por insuficiência de provas da estabilidade associativa, com base no artigo 386, VII, do CPP.

Ressalte-se que a sentença absolutória, no processo penal, deve ser vinculada a uma das hipóteses descritas no art. 386 do Código de Processo Penal. Ou seja, caso o juiz absolva o réu, ele deve apontar com base em que inciso do art. 386 do CPP aquela absolvição está calcada. Em provas de concurso isso é muito importante.

As hipóteses são as seguintes:

- I – estar provada a inexistência do fato;
- II – não haver prova da existência do fato;

9. Em face do princípio da consunção, a Banca Examinadora (CEBRASPE) também admitiu a absolvição com fulcro no inciso VII do art. 386 do CPP.

- III – não constituir o fato infração penal;
- IV – estar provado que o réu não concorreu para a infração penal;
- V – não existir prova de ter o réu concorrido para a infração penal;
- VI – existirem circunstâncias que excluam o crime ou isentem o réu de pena, ou mesmo se houver fundada dúvida sobre sua existência;
- VII – não existir prova suficiente para a condenação.

A hipótese prevista no inciso III (não constituir o fato infração penal) é mais comum em provas de sentença e é ela que deve ser apontada quando se absolve com base no princípio da consunção ou por atipicidade dos fatos em razão da aplicação do princípio da insignificância.

De mais a mais, convém salientar que duas hipóteses de absolvição são mais favoráveis ao réu, na medida em que elas vinculam o juízo cível, ou seja, impedem, inclusive, que o réu seja processado em uma ação indenizatória no cível. São elas: a) estar provada a inexistência do fato (art. 386, I, CPP) e b) estar provado que o réu não foi o autor da infração penal (art. 386, IV, CPP). Nas demais hipóteses, ainda que absolvido na seara penal, o réu poderá ser processado civilmente ou administrativamente.

4. ESTRUTURA DA SENTENÇA PENAL CONDENATÓRIA

Da leitura do art. 381 do Código de Processo Penal¹⁰, extrai-se que, na sentença, há três partes indispensáveis, a saber, 1) relatório, 2) fundamentação e 3) dispositivo, determinações finais e autenticação.

O relatório (incisos I e II do art. 381 do CPP) é a história relevante do processo e nele deve se fazer constar o nome das partes, com as respectivas qualificações, além da exposição resumida da acusação e da defesa, bem assim eventuais questões preliminares e incidentes processuais.

Na fundamentação (inciso III do art. 381 do CPP), o juiz deve expor a convicção formada, mencionando as razões de direito e de fato que o levaram a concluir de tal modo. A fundamentação é exigência constitucional (art. 93, IX, da CF) e consubstancia a justificação racional das escolhas do juiz. Não pode o juiz

10. Art. 381. A sentença conterá:

I – os nomes das partes ou, quando não possível, as indicações necessárias para identificá-las;

II – a exposição sucinta da acusação e da defesa;

III – a indicação dos motivos de fato e de direito em que se fundar a decisão;

IV – a indicação dos artigos de lei aplicados;

V – o dispositivo;

VI – a data e a assinatura do juiz.